PENAS CRIMINAIS E PENAS ADMINISTRATIVAS — COMPETÊNCIA DOS ESTADOS — MULTA PECUNIÁRIA

— Não se pode recusar aos Estados a cominação de multas administrativas.

— A atribuição à órbita federal da fixação de normas fundamentais de defesa e proteção de saúde não exclui, antes pressupõe, a atuação legítima dos Estados na adoção de normas complementares.

— A competência privativa da União para legislar sôbre o direito penal não exclui a dos Estados no campo do direito administrativo.

— Como se pode pedir no cível a reparação dos efeitos de crime sem que a esfera penal dêle haja tomado conhecimento, também se pode aplicar a multa administrativa ao adulterador de leite, ainda que não iniciada a ação penal contra o criminoso. São de caráter diverso as sanções e, ainda que ambas fôssem de natureza pecuniária, inconfundíveis seriam a multa penal, conversível em prisão, e a administrativa, inconversível, aplicável a pessoas jurídicas e transmissível a terceiros responsáveis civis pela infração, de modo a se excluir o bis in idem *em qualquer hipótese.*

— A falta de iniciativa para o processo penal não invalida a ação regulamentar, ensejando apenas a punição de funcionários faltosos.

— Interpretação dos arts. 16, *ns. V, XVI e XXVII,* 17, 18, 21, *n. II, da Constituição; idem, do Decreto n.º* 22.706, *de* 1933.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Zeferino Teixeira da Silva *versus* Fazenda do Estado
Recurso Extraordinário n.º 7.071 — Relator: Sr. Ministro

FILADELFO AZEVEDO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos de recurso extraordinário número 7.071, de São Paulo, em que é recorrente Zeferino Teixeira da Silva e recorrida a Fazenda do Estado, acordam unânimemente os Juízes da Primeira Turma dêle conhecer e lhe negar provimento contra o voto do Sr. Ministro Revisor, condenando o recorrente nas custas, tudo em face do que foi debatido na sessão de julgamento e já trazido aos autos pelo serviço taquigráfico.

Rio de Janeiro, 5 de Maio de 1944 (data do julgamento). — *Laudo de Camargo,* Presidente. — *Filadelfo Azevedo,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Filadelfo Azevedo (Relator) — A Fazenda de São Paulo cobrou, em Santos, de Zeferino Teixeira da Silva Cr$ 2.400,00 de multas aplicadas por indébita adição de água no leite, que vendia em seu estabelecimento.

Nos embargos à penhora, além de matéria de fato quanto à irregularidade do auto, alegou o executado prescrição da multa, por se tratar de pena

pecuniária, sujeita ao prazo de um ano, fixado para as contravenções na antiga Consolidação das Leis Penais.

No curso da causa, ampliou sua impugnação para considerar que, em se tratando de verdadeiro crime, qual a adulteração de gêneros alimentícios, não poderia subsistir duplicata de sanções, qual a de ordem administrativa, muito menos imposta por lei local, em dissídio com a Constituição Federal.

Seria matéria privativa da órbita federal e já cuidada em lei específica, como o Decreto n.º 22.796, de 1933, e o Código Penal, cujas exigências não poderiam ainda ser ultrapassadas pelo legislador do Estado, ainda quando exercesse atividade supletiva.

O Estado respondeu que o próprio Decreto n.º 22.957, de 1933, excluíra do art. 4.º da prescrição penal as multas administrativas impostas pela União ou pelos Estados que o art. 6.º ainda declarava diferentes das penalidades, podendo as previstas nos regulamentos sanitários e fiscais ser cobradas por processo executivo.

À União só caberia ditar as normas gerais da defesa e proteção da saúde (art. 16, n.º XXVII), tocando ao Estado (arts. 17, 18, parágrafo único, e 21, n.º 2), a fiscalização direta por meio de regulamento e sanções adequadas e independentes da ação penal, dualidade admitida pela doutrina, especialmente no comentário de Pontes de Miranda à atual Constituição (tomo I, pág. 442), e pela jurisprudência.

O Juiz e o Tribunal desprezaram a defesa, sufragando os argumentos da Procuradoria do Estado; daí o recurso extraordinário com fundamento nas letras *a* e *d* da Constituição Federal por falta de aplicação do Decreto Federal n.º, 22.796, de 1 de Junho de 1933, arts. 7.º, 11 e 12, que, qualificando ditas infrações como crimes, exclui a do Decreto n.º 22.957, de 1933; também o Estado não poderia dispensar exigências consignadas na Lei federal.

Não se tratava de meras faltas administrativas, como pareceu ao acórdão, mas de crimes, punidos com prisão, e excluídos dos benefícios de fiança, *sursis* e livramento condicional; assim, ao invés de simples auto de infração, devia o exame, como corpo de delito, servir de base ao inquérito e à ação penal.

As partes arrazoaram e, nesta instância, assim opinou a Procuradoria Geral da República:

"O recurso é cabível como base na invocada alínea c (fls. 49).

Entretanto, o acórdão de fls. 48, rigorosamente jurídico, guarda conformidade com a lei e com a jurisprudência do egrégio Tribunal.

Só podemos, pois, opinar que ao recurso seja negado provimento".

Distrito Federal, 28 de Março de 1944. — *Luís Galloti*, Procurador da República.

De acôrdo. — *Gabriel Resende Passos.*

VOTO

O Sr. Ministro Filadelfo Azevedo — No próprio terreno penal, o legislador oscila, às vêzes, entre organizar a repressão de certas contravenções ao feitio criminal, embora mediante processo sumaríssimo, organizado, em regra, na Polícia e decidido pelos Juízes daquela jurisdição, ou amoldá-la à cobrança fiscal, instaurando-se inquérito ou processo administrativo com o fim imediato de inscrever uma dívida nos livros fiscais, cujas certidões autorizam a abertura de executivo fiscal.

Assim tem acontecido, por exemplo, em relação ao chamado jôgo do bicho: ao sistema tradicional de repressão contravencional se seguiu o regime do Decreto-lei n.º 2.858, de 1940, impondo-se elevadas penas pecuniárias a

favor do Estado e do autuante, em partes iguais, a serem cobradas perante o Juiz cível, como dívida ativa da Fazenda Nacional.

Sobrevindo a nova lei de contravenções, voltou-se ao regime criminal, até que o recente Decreto-lei n.º 6.259, de 10 de Fevereiro de 1944, fêz nova contramarcha no sentido do sistema da Lei de 1938: aliás, dito sistema marcha ao lado do normal e serve apenas aos casos da ausência de flagrante.

Nunca a ciência conseguiu critério razoável para, sequer, destacar as contravenções dos crimes, como salientaram Costa Silva, no comentário ao art. 8.º do antigo Código Penal, e Mendes Pimentel (*Revista Forense*, vol. 36, pág. 5), resultando o empirismo e o arbítrio a caracterizar a ação legislativa.

A diferença básica na preferência manifestada por um dos dois caminhos é que, no terreno penal, a multa se converte sempre em prisão (Decreto-lei n.º 2.688, de 2 de Outubro de 1941, art. 9.º), ao passo que no sistema fiscal se estabelece mero débito, que a ninguém pode levar à cadeia.

Outro caso típico de transmutação de regime em relação aos mesmos fatos, se contém no Decreto-lei n.º 6, de 16 de Novembro de 1937, que adaptou a vida judiciária ao sistema da nova Constituição:

"Os processos de infração de leis e regulamentos municipais do Distrito Federal, que não tiverem sido julgados até a presente data, serão devolvidos à Administração Municipal, perante a qual será interposta, em grau de recurso a defesa que assistir às partes.

Parágrafo único. Se, não obstante, a multa fôr mantida, a autoridade superior inscreverá a dívida e remeterá a certidão à Procuradoria dos Feitos para cobrança judicial, mediante processo executivo fiscal, nos têrmos da legislação vigente".

Daí o Decreto-lei n.º 960, de 1938, sôbre executivos fiscais se referir *às multas de qualquer natureza*, pressupondo, aliás, a distinção fundamental já estabelecida em textos recordados nas decisões recorridas e revogando princípio contido no Decreto n.º 24.075, de 1934:

> "As multas administrativas constituem dívida ativa da União Federal e dos Estados, não sendo sujeitas às regras da prescrição criminal (Decreto n.º 22.957, de 19 de Julho de 1933, art. 4.º).

Isto bastaria para excluir o presente recurso relativo essencialmente à cobrança de multa por infração do regulamento estadual sôbre comércio de leite.

Mas, no curso da causa, como vimos, outras questões foram agitadas, como a aplicação, conjunta ou alternada, de penas criminais e fiscais, máxime quando cominadas por leis que giram em órbitas diferentes — a federal e a local.

O problema é realmente interessante, mas requer o destaque de seus dois aspectos básicos já apontados.

O primeiro é o relativo à acumulação de sanções.

Assim, se a adulteração de gêneros constitui crime previsto no Código Penal, como poderá ensejar a simples aplicação de multas, cobráveis civilmente e inconversíveis em prisão?

A questão não é nova, eis que, já em 1913, acórdão unânime do Supremo Tribunal Federal legitimava multas locais contra leiteiros (*Revista do Supremo Tribunal Federal*, vol. 1.º pág. 99); foi ela aqui retumbantemente discutida, ao tempo em que a classe dos comerciantes de leite do Rio de Janeiro teve em sua defesa a intrépida dedicação do advogado e, depois, grande Juiz Magarinos Tôrres, destacando-se, entre vários de seus trabalhos notáveis a respeito, o oferecido, em 1925, à Associação Comercial do Rio de Janeiro sob o título "Absurdos e abusos das cobranças fiscais", onde mostrou

que a supressão do contencioso administrativo e do Conselho de Estado pela República veio piorar, ao invés de melhorar, a situação das partes, sujeitas a pagamento de multas por infração, não apuradas judicialmente, o que já valera as justas censuras de João Mendes e Galdino de Siqueira, em sua obra sôbre Processo Penal, como o voto do Congresso Jurídico de 1908.

No entanto, o Decreto do Govêrno Provisório n.º 360, de 26 de Abril de 1890, mandara logo aplicar o executivo fiscal à cobrança de multas de qualquer natureza, guardados os privilégios de que gozava a Fazenda Pública.

Prevaleceu, porém, a despeito do valor dessa contribuição, o critério de independência das duas vias e sanções, como se pode ver, de modo geral e salvo exceções, na jurisprudência colhida por Mário Acióli (*Execuções Fiscais*, 1923, e *Executivos fiscais*, 1939, 11, pág. 386, 12, pág. 7, e *Revista de Direito*, vol. 14, pág. 301). Assim como nos casos de simultânea responsabilidade civil e penal, de todo independentes, salvo o respeito ao julgado anterior, acentuado no art. 1.525 do Código Civil, assim também quanto às atividades penal e administrativa.

Como se pode pedir no cível a reparação dos efeitos de crime sem que a esfera penal dêle haja tomado conhecimento, também se pode aplicar a multa administrativa ao adulterador de leite ainda que não se tenha iniciado a ação penal contra o criminoso.

As sanções são de caráter diverso e, ainda que ambas fôssem de natureza pecuniária, inconfundíveis, seriam a multa penal, conversível em prisão, e a administrativa, inconversível, aplicável a pessoas jurídicas e transmissíveis a terceiros responsáveis civis pela infração, de modo a se excluir o *bis in idem* em qualquer hipótese.

Foi o que claramente veio a declarar o próprio Decreto n.º 22.706, de 1933, invocado pelo recorrente, e que ainda nìtidamente acentuou a independência das duas esferas.

Êsse decreto substituiu e modificou o sistema repressivo dos delitos de fraude de gêneros alimentícios, adotado pelo antigo Código Penal e, depois, pelo Decreto n.º 19.604, de 1931, já consolidado por Vicente Piragibe, melhor destacando os crimes e prescrevendo penas de prisão e multa.

Pois bem, no art. 6.º dispôs:

> "As penalidades acima estabelecidas não excluem a imposição administrativa de *outras multas* previstas nas leis e nos *regulamentos sanitários* ou *fiscais* para *os mesmos fatos*, as quais serão cobradas por processo executivo na forma da legislação em vigor".

Eis aí claramente fixado o sistema, sem qualquer eiva de inconstitucionalidade, ao menos evidente ou fora de dúvida razoável, como seria necessário para sua proscrição judicial.

A substituição de penas ou, mesmo, a modificação de contornos das figuras criminosas, acaso introduzidas pelo novo Código Penal, tão pouco envolveriam, assim, alteração do problema já equacionado em tôrno da completa independência de duas atividades: a penal e a administrativa, observada ainda em outros aspectos, como no relativo à punição de funcionários por crimes funcionais, a par da exoneração mantida ainda no caso de serem êles absolvidos.

Deslindado êsse ponto, resta apurar o segundo, que o recorrente apóia em textos constitucionais.

Assentado que não envolve o assunto matéria tìpicamente penal, sujeita a lei uniforme (Constituição, art. 16, n.º XVI), mas de aplicação do direito administrativo aberto aos Estados dentro da sua atividade legítima e da

outorga implícita de poderes não recusados (Constituição, art. 21, n.º II), salvo a medida excepcional prevista no n.º V do art. 16, está claro que não se pode recusar às unidades federativas a cominação de multas administrativas, que o próprio Decreto n.º 27.796 ressalvou, como acabamos de ver; assim o afirmou nìtidamente Pontes de Miranda, em seus *Comentários à Constituição de* 1937 (vol. 1, pág. 442).

A atribuição à órbita federal da fixação de normas fundamentais de defesa e proteção de saúde, especialmente da criança, não exclui, antes pressupõe a atuação legítima dos Estados na adoção de normas complementares; semelhante faculdade contida no n.º XXVII do art. 16 não está sequer incluída nas hipóteses dos arts. 17 e 18 da Constituição, antes admite extensa ação local, de caráter permanente.

Por outro lado a União, longe de uniformizar nesse ponto regras relativas ao bem estar e tranqüilidade públicas, como lhe permitia o n.º V do art. 16 da Constituição, manteve, no citado Decreto n.º 22.796, a fragmentação pelos Estados, livre assim de estabelecer regulamentos e aplicar multas.

Mas, quando assim não acontecesse, maculada não estaria a atividadé estadual ora impugnada, em face do art. 18, parágrafo único, da Carta básica, que fixa o expresso limite de não poder a lei local dispensar ou diminuir as exigências da federal, ficando ainda derrogada aquela nas partes incompatíveis com as leis ou os regulamentos federais, posteriormente expedidos.

É que a mesma distinção já acima acentuada teria que prevalecer na espécie, excluindo a aplicação dêsses limites em hipótese.

Apreciando-se, assim, o sistema do Decreto n.º 27.796, de 1 de Junho de 1933, vê-se que as exigências nêle adotadas não se aplicam senão ao processo penal e não às multas, *pelos mesmos fatos* cominados nos regulamentos sanitários ou fiscais.

Para a ação penal é que ao Ministério Público têm de ser fornecidos os elementos essenciais para a denúncia (art. 7.º); para ela é que a apreensão de amostras de provas e contra-provas do gênero, produto ou substância se torna indispensável com a assinatura de duas testemunhas, valendo os exames, nas repartições técnicas do Distrito Federal e dos Estados, como corpo de delito direto (fls. 11); nesses crimes é que não haverá fiança, *sursis* ou livramento condicional (art. 12).

Ora, nada disso se aplica ao caso das simples multas, que jamais atingirão à liberdade física dos que por ela forem alcançados, sendo cobráveis por meio de executivo fiscal.

Se os funcionários que verificaram a infração não se apressarem em promover a independente ação penal, será o caso de se lhes aplicar as medidas disciplinares cabíveis, mas nunca o de transportar, para o processo administrativo, exigências compatíveis apenas com o de natureza penal.

É o que está ainda nìtidamente previsto no Decreto-lei n.º 6.259 sôbre jôgo de bicho: em falta de flagrante, se abre simples processo fiscal, sob pesadas multas, aliás, na mesma extensão prevista para a contravenção submetida a julgamento do Juiz criminal; se a defesa é ampla, como ficou assegurado na lei reguladora dos executivos fiscais, em homenagem à tradição sempre acentuada pelo Supremo Tribunal, não haveria prejuízo para as partes, eis que tanto o Juiz cível como o penal gozam das mesmas garantias.

No caso presente não há, porém, questão sôbre o mérito, nem isso interessaria ao presente recurso: o recorrente não contesta, sequer, a infração, apegando-se apenas a formalidades da certidão ou do processo administrativo. Não haveria, em todo o caso, razão para proclamar inconstitucionalidade inexistente, ao menos com a consistência exigida para o veto judicial. Por isso, nego provimento ao recurso de que liminarmente conheço.

VOTO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo — Conheço do recurso e lhe dou provimento, para decretar a prescrição, por se tratar de multa de natureza penal.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Nunes — Sr. Presidente, tenho sustentado sempre que as multas de índole puramente administrativa, sem caráter penal, podem ser cobradas executivamente e não estão sujeitas à regra que regula a responsabilidade penal, em face da pessoa do responsável, etc. Não sei se, no caso, há o problema de aplicação de lei mais benigna, de lei mais favorável, mas o próprio Código Penal anterior deixa certo âmbito às posturas municipais que não são normas de direito penal.

De modo que acompanho o Sr. Ministro Filadelfo Azevedo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso, unânimemente e lhe negaram provimento contra o voto do Sr. Ministro Revisor.